

KAZUO WATANABE

**ACESSO À ORDEM
JURÍDICA JUSTA**

(CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA)

**PROCESSOS COLETIVOS
E OUTROS ESTUDOS**

Prefácio:

Min. Ellen Gracie Northfleet

Apresentação:

Prof. Humberto Theodoro Júnior

Gratidão pela colaboração:

Ana Lúcia Watanabe

Vicente Gomes de Oliveira Filho

Ester Ioshimi



Belo Horizonte

2019



Copyright © 2019 Editora Del Rey Ltda.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida, sejam quais forem os meios empregados, sem a permissão, por escrito, da Editora.

Impresso no Brasil | Printed in Brazil

EDITORIAL DEL REY LTDA

www.editoradelrey.com.br

Editor: Arnaldo Oliveira

Editor Adjunto: Ricardo A. Malheiros Fiuza

Diagramação / Capa: Alfstudio

Revisão / Preparação de original: Sirlene S. Simões

EDITORA

Rua dos Goitacazes, 71 – Lojas 20 a 24
Centro - Belo Horizonte-MG
CEP 30190-909

Comercial:

Tel.: (31) 3284-3284 | 3293-8233
vendas@editoradelrey.com.br

Editorial:

editorial@editoradelrey.com.br

CONSELHO EDITORIAL:

Alice de Souza Birchall
Antônio Augusto Cançado Trindade
Antonio Augusto Junho Anastasia
Antônio Pereira Gaio Júnior
Aroldo Plínio Gonçalves
Carlos Alberto Penna R. de Carvalho
Dalmar Pimenta
Edelberto Augusto Gomes Lima
Edésio Fernandes
Felipe Martins Pinto
Fernando Gonzaga Jayme
Hermes Vilchez Guerrero
José Adércio Leite Sampaio
José Edgard Penna Amorim Pereira
Luiz Guilherme da Costa Wagner Junior
Misabel Abreu Machado Derzi
Plínio Salgado
Rénan Kfuri Lopes
Rodrigo da Cunha Pereira
Sérgio Lellis Santiago

Watanabe, Kazuo

W324a

Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos / Kazuo Watanabe; prefácio Min. Ellen Gracie Northfleet; apresentação Prof. Humberto Theodoro Júnior. — Belo Horizonte: Del Rey, 2019.
xxvi, 421 p. — Inclui bibliografia.

ISBN: 978-85-384-0541-2

1. Direito processual 2. Processo civil 3. Acesso à justiça
4. Ação coletiva (Processo civil) 5. Mediação I. Título

CDU 347.92

SUMÁRIO

PRÉFÁCIO.....	VII
Min. Ellen Gracie Northfleet	
APRESENTAÇÃO.....	IX
Prof. Humberto Theodoro Júnior	
SOBRE O CONTEÚDO DO LIVRO.....	XIII

PARTE I

ESTUDOS SOBRE ACESSO À JUSTIÇA E ACESSO À ORDEM JURÍDICA JUSTA

CAPÍTULO 1

ACESSO À JUSTIÇA E SOCIEDADE MODERNA	3
1.1 Acesso à ordem jurídica justa	3
1.2 Justiça e realidade socioeconômico-política do País - Realidade brasileira	3
1.3 Sociedade moderna e sua complexidade - Necessidade de pesquisa interdisciplinar.....	6
1.4 Organização da justiça e peculiaridade dos conflitos - Meios alternativos de solução (mediação, conciliação e arbitragem)	7
1.5 Participação da comunidade na administração da justiça.....	8
1.6 Aperfeiçoamento dos juízes, organização adequada da justiça (com pesquisa interdisciplinar permanente); informação, orientação e assistência judiciária, e instrumentos processuais adequados.....	9
1.7 Conclusão	10

CAPÍTULO 2

JUIZADO ESPECIAL DE PEQUENAS CAUSAS**(Filosofia e Características Básicas) 11**

2.1	Considerações iniciais.....	11
2.2	Os conflitos de interesses e seu tratamento.....	11
2.3	Juizado Especial de Pequenas Causas e a crise do Judiciário.....	12
2.4	Ideias básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas.....	13
2.5	Juizado Especial de Pequenas Causas e valorização do trabalho do advogado	14
2.6	Juizado Especial de Pequenas Causas e a participação da comunidade	15
2.7	Conclusão	16

CAPÍTULO 3

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA E O JUIZADO ESPECIAL DE PEQUENAS CAUSAS 19

3.1	Considerações iniciais.....	19
3.2	Assistência judiciária como instrumento de acesso à ordem jurídica justa	19
3.3	Assistência judiciária e o juizado especial de pequenas causas	21
3.4	Juizado especial de pequenas causas e o serviço de orientação e informação ..	24
3.5	Conclusão	24

CAPÍTULO 4

LENTIDÃO DO JUDICIÁRIO É OBSTÁCULO 27

CAPÍTULO 5

PESQUISA DAS CAUSAS DA LITIGIOSIDADE..... 29

5.1	Reforma do Judiciário e critérios	29
5.2	Problemas do Judiciário e os enfoques possíveis.....	29
5.3	Necessidade de estudo sistemático e permanente, e não episódico, dos problemas do Judiciário	30
5.3.1	Causas da litigiosidade e sua pesquisa.....	30
5.4	Indicação de alguns tópicos da pesquisa	31
5.5	Considerações finais	32

CAPÍTULO 6

RELEVÂNCIA POLÍTICO-SOCIAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS**(SUA FINALIDADE MAIOR) 33**

CAPÍTULO 7

THEOTONIO NEGRÃO E AS "CAUSAS DE PEQUENO VALOR" 41

7.1	Considerações iniciais.....	41
7.2	Ideias sobre nova estrutura para o Judiciário nacional	41
7.3	Procedimento sumaríssimo para "causas de pequeno valor"	42
7.4	Juizado Especial de "pequenas causas"	43
7.5	Considerações finais.....	45

CAPÍTULO 8

NOVAS ATRIBUIÇÕES DO JUDICIÁRIO: NECESSIDADE DE SUA PERCEPÇÃO E DE REFORMULAÇÃO DA MENTALIDADE..... 47

CAPÍTULO 9

O "IUS POSTULANDI" PERANTE O ESTATUTO DA OAB..... 51

CAPÍTULO 10

MODALIDADE DE MEDIAÇÃO 57

CAPÍTULO 11

CULTURA DA SENTENÇA E CULTURA DA PACIFICAÇÃO..... 65

CAPÍTULO 12

A MENTALIDADE E OS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO BRASIL 75

CAPÍTULO 13

ACESSO À JUSTIÇA E MEIOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS ... 81

CAPÍTULO 14

POLÍTICA PÚBLICA DO PODER JUDICIÁRIO NACIONAL PARA TRATAMENTO ADEQUADO DOS CONFLITOS DE INTERESSES..... 87

14.1	Da necessidade de política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses	87
14.2	Importância da conciliação e mediação na história do judiciário nacional.....	91
14.3	Anúncio de nova política judiciária nacional no discurso de posse do Min. Cezar Peluso	93
14.4	Instituição de Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses pela Res. CNJ 125, de 29.11.2010: seus pontos mais importantes.....	94

CAPÍTULO 15

**POLÍTICA JUDICIÁRIA NACIONAL DE TRATAMENTO ADEQUADO
DOS CONFLITOS DE INTERESSES - UTILIZAÇÃO DOS MEIOS
ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS..... 97**

15.1	Considerações iniciais.....	97
15.2	Política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses.....	99
15.3	Atualização do conceito de acesso à Justiça.....	100
15.4	Transformação da "cultura da sentença" em "cultura da pacificação"	100
15.5	Qualidade dos serviços. Capacitação, treinamento e aperfeiçoamento permanente dos conciliadores e mediadores	100

CAPÍTULO 16

MEDIAÇÃO COMO POLÍTICA PÚBLICA SOCIAL E JUDICIÁRIA 103

16.1	Alguns dados históricos da mediação no Brasil	103
16.2	Resolução nº 125/2010, do CNJ, e política pública judiciária	105
16.3	Mediação e política pública social.....	106
16.4	Pacto de Mediação.....	107

CAPÍTULO 17

**DEPOIMENTO: ATUALIZAÇÃO DO CONCEITO DE
ACESSO À JUSTIÇA COMO ACESSO À ORDEM JURÍDICA JUSTA..... 109**

CAPÍTULO 18

**ADA PELLEGRINI GRINOVER E OS MEIOS ALTERNATIVOS
DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS (ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO)..... 115**

CAPÍTULO 19

**RACIONALIZAÇÃO DO SISTEMA DE JUSTIÇA COM
GERENCIAMENTO ADEQUADO DOS CONFLITOS DE INTERESSES..... 119**

PARTE II

OUTROS ESTUDOS

CAPÍTULO 1

ÔNUS SUBJETIVO DA PROVA NA AÇÃO DECLARATÓRIA NEGATIVA 129

CAPÍTULO 2

DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE 139

CAPÍTULO 3

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATOS JUDICIAIS 147

3.1	Objetivo do estudo	147
3.2	Considerações preliminares sobre o mandado de segurança e sua impetração contra atos judiciais	147
3.3	Evolução da jurisprudência sobre o tema - Orientação predominante.....	149
3.4	Jurisdição constitucional das liberdades e instrumentos adequados à sua ativação.....	151
3.5	Mandado de segurança como instrumento diferenciado e reforçado de ativação da jurisdição constitucional das liberdades	153
3.6	Relação entre mandado de segurança e o sistema de instrumentos processuais comuns	155
3.7	Conclusão	157

CAPÍTULO 4

BREVE REFLEXÃO SOBRE A NATUREZA JURÍDICA DA SENTENÇA DE NULIDADE DE CASAMENTO 159

4.1	Casamento inexistente, nulo e anulável.....	159
4.2	Classificação das ações (ou do processo) segundo o tipo de provimento jurisdicional.....	160
4.3	Ação constitutiva e provimento constitutivo	161
4.4	Nulidade dos atos jurídicos em geral e natureza jurídica da sentença que a pronuncia	164
4.5	Sentença de nulidade: predominância do conteúdo declaratório e desconstitutividade da eficácia do ato nulo	168
4.6	Sentença de nulidade do casamento: sua natureza jurídica.....	169

CAPÍTULO 5

AÇÃO DÚPLICE..... 175

5.1	Conceito de ação dúplice.....	175
5.2	Breve esboço histórico	175
5.3	Bilateralidade das ações e ações dúplices.....	177
5.4	Algumas ações dúplices no vigente sistema processual brasileiro.....	180

CAPÍTULO 6

A TUTELA DE URGÊNCIA E O ARTIGO 273..... 183

CAPÍTULO 7**DUAS MODIFICAÇÕES EM TUTELA..... 187**

7.1 Da antecipação da tutela no processo de conhecimento..... 187

7.2 Da tutela específica da obrigação de fazer ou de não fazer..... 188

CAPÍTULO 8**TUTELA ANTECIPATÓRIA E TUTELA ESPECÍFICA DAS****OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER (ARTS. 273 E 461 DO CPC)..... 191**

8.1 Acesso à Justiça e efetividade e tempestividade da tutela jurisdicional..... 191

8.1.1 Da necessidade de admissão de provimentos mais eficazes,
numa revisão da doutrina dominante, para a perfeita
compreensão das inovações em análise 1928.1.2 Do provimento executivo *lato sensu* e do provimento mandamental 1938.1.2.3 Do provimento executivo *lato sensu* 194

8.1.2.4 Do provimento mandamental..... 195

8.1.2.5 Da relatividade da dicotomia processo de
conhecimento-processo de execução..... 198

8.1.2.6 Da tutela antecipatória (art. 273)..... 200

8.2 Da tutela específica das obrigações de fazer e não fazer (art. 461) 210

8.2.1 Da fonte inspiradora..... 210

8.2.2 Da distinção entre o ato do demandado e o resultado prático-jurídico
equivalente nas obrigações de fazer ou não fazer..... 2118.2.3 Da importância dos provimentos mandamental e executivo *lato sensu*,
e da conjugação deles com os demais tipos de provimento,
para a tutela específica das obrigações de fazer ou não fazer 213

8.2.4 Da multa e das perdas e danos 217

8.2.5 Da tutela antecipatória (art. 461, § 3º)..... 217

8.2.6 Da execução do provimento concessivo da tutela
específica da obrigação de fazer ou não fazer ou
obtenção do resultado prático equivalente 218**CAPÍTULO 9****TUTELA ANTECIPADA E ESPECÍFICA E OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER****(PALESTRA) 223****CAPÍTULO 10****ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LIMINARES. MANDADO DE SEGURANÇA****(PALESTRA) 237**

CAPÍTULO 11

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - COMENTÁRIOS AO ACÓRDÃO**DO RECURSO ESPECIAL (RESP) Nº 802.832-MG (2005/0203865-3) 243****PARTE III
PROCESSOS COLETIVOS**

CAPÍTULO 1

TUTELA JURISDICIONAL DOS INTERESSES DIFUSOS:**A LEGITIMAÇÃO PARA AGIR 251**

CAPÍTULO 2

DEMANDAS COLETIVAS E OS PROBLEMAS**EMERGENTES DA PRÁXIS FORENSE 263**

CAPÍTULO 3

TUTELA DOS INTERESSES DIFUSOS (PALESTRA) 279

CAPÍTULO 4

**APONTAMENTOS SOBRE: "TUTELA JURISDICIONAL DOS INTERESSES
DIFUSOS (NECESSIDADE DE PROCESSO DOTADO DE EFETIVIDADE
E DE APERFEIÇOAMENTO PERMANENTE DOS JUÍZES E APOIO DOS
ÓRGÃOS SUPERIORES DA JUSTIÇA EM TERMOS DE
INFRAESTRUTURA MATERIAL E PESSOAL)" 289**

CAPÍTULO 5

RELAÇÃO ENTRE DEMANDA COLETIVA E DEMANDAS INDIVIDUAIS 293

CAPÍTULO 6

**NOVAS TENDÊNCIAS EM MATÉRIA DE LEGITIMAÇÃO E
COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS - RELATÓRIO SÍNTESE
(CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO PROCESSUAL - 2007)..... 303**

6.1 Considerações iniciais..... 303

6.2 Legitimação 303

6.2.1 Países de *civil law* 3036.2.2 Países de *common law* 3046.3 Representatividade adequada (*Adequacy of Representation*) 3046.3.1 Países de *civil law* 3056.3.2 Países de *common law* 305

6.4	Coisa julgada nas ações coletivas	305
6.4.1	Critério do <i>opt out</i>	305
6.4.2	Critério do <i>opt in</i>	306
6.5	Combinação dos critérios de <i>opt in</i> e de <i>opt out</i>	306
6.5.1	Países de <i>civil law</i>	306
6.5.2	Países de <i>common law</i>	308

CAPÍTULO 7

DO OBJETO LITIGIOSO DAS AÇÕES COLETIVAS: CUIDADOS NECESSÁRIOS PARA SUA CORRETA FIXAÇÃO 311

7.1	Considerações Iniciais.....	311
7.2	Interesses e direitos "difusos".....	313
7.3	Interesses ou direitos "coletivos" <i>stricto sensu</i>	315
7.4	Interesses ou direitos "individuais homogêneos"	318
7.5	Correta fixação do objetivo litigioso do processo coletivo	319

CAPÍTULO 8

CONTROLE JURISDICIONAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS – "MÍNIMO EXISTENCIAL" E DEMAIS DIREITOS FUNDAMENTAIS IMEDIATAMENTE JUDICIALIZÁVEIS..... 323

8.1	Constituição Brasileira de 1988 - Estado democrático de direito e os direitos fundamentais sociais	323
8.2	Assunção pelo judiciário brasileiro de novas atribuições	326
8.3	Direitos fundamentais sociais e o "mínimo existencial" - "justiciabilidade" imediata, sem prévia ponderação do legislativo ou do executivo.....	329
8.4	Direitos fundamentais sociais não integrantes do conceito de "mínimo existencial", mas previstos em normas constitucionais de "densidade suficiente" (ou "densidade aplicativa") - possibilidade de judicialização imediata - cláusula da "reserva do possível"	331
8.5	Demais direitos fundamentais sociais, previstos em normas constitucionais de cunho programático - necessidade de prévia ponderação, por meio de política pública específica, dos demais poderes do estado	334
8.6	Conclusões.....	334

CAPÍTULO 9

A PROVA E AS MEDIDAS PROVISIONAIS NOS LITÍGIOS COMPLEXOS E PROCESSOS COLETIVOS 337

9.1	Considerações iniciais.....	337
9.2	Da complexidade dos litígios	338
9.3	Dos processos coletivos	339
9.4	Das provas técnicas ou científicas	341
9.5	Das medidas provisionais em litígios complexos e nos processos coletivos	343
9.6	Da necessidade de criação de juízos especializados, com assessorias especializadas de apoio aos juízes para análise das provas técnicas ou científicas	345

CAPÍTULO 10

PRINCÍPIO IN DUBIO PRO NATURA – ÔNUS DA PROVA	347
--	------------

CAPÍTULO 11

A CONVERSÃO DA AÇÃO INDIVIDUAL EM COLETIVA (PALESTRA)	355
--	------------

11.1	Desembargador Federal FERREIRA NEVES	355
11.2	Professor KAZUO WATANABE	356
11.3	Desembargador Federal FERREIRA NEVES	362

CAPÍTULO 12

PROCESSO CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO: INTRODUÇÃO	365
--	------------

PARTE IV ENTREVISTAS

CAPÍTULO 1

REVISTA FÓRUM CESA	375
---------------------------------	------------

1.1	Ponto de Vista - entrevistado por Ludmila Pizarro Alves Silva	375
1.2	Modificações estruturais no CPC 1973 na década de 1990; Juizados de Pequenas Causas; papel do CNJ; acesso à justiça; importância do Código de Defesa do Consumidor; Direito Ambiental, ensino jurídico; aperfeiçoamento da Justiça	376

CAPÍTULO 2

REVISTA DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO	391
---	------------

2.1	Importância da mediação; “cultura da sentença” e receio de redução do mercado de trabalho; desconhecimento das reais vantagens da mediação e necessidade de mudança de mentalidade; “Pacto de Mediação”;
-----	--

CNJ e a política judiciária de tratamento adequado de conflitos; novo CPC e sua compatibilização com a Resolução 125 do CNJ; importância da conciliação como etapa obrigatória de uma demanda; conversão da ação individual em coletiva; mudança no ensino jurídico; Cebepej: sua origem e importância; participação em formulação de propostas legislativas e o interesse pela mediação; influências de Barbosa Moreira e Ovídio Baptista da Silva	391
---	-----

CAPÍTULO 3

BOLETIM AASP (ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO)	409
---	------------

3.1 A efetividade dos processos coletivos no Direito brasileiro	409
---	-----

CAPÍTULO 4

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO (SP E MS)	419
---	------------

4.1 Importância da mediação e da conciliação	419
--	-----